



---

Kass.-Nr. AA060027/U/ys

Mitwirkende: die Kassationsrichter Moritz Kuhn, Präsident, Hans Michael Riemer, Dieter Zobl, Karl Spühler und Reinhard Oertli sowie die Sekretärin Margrit Scheuber

## **Zirkulationsbeschluss vom 5. Oktober 2006**

in Sachen

### **A. B.,**

geboren ..., whft. in ...,

Kläger, Appellant und Beschwerdeführer

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. C.

gegen

### **D. AG Bankgeschäft,**

in ...,

Beklagte, Appellatin und Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. E.

betreffend **Forderung**

**Nichtigkeitsbeschwerde gegen ein Urteil der I. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 19. Januar 2006 (LA050017/U)**

**Das Gericht hat in Erwägung gezogen:**

**I.**

1. Hinsichtlich des dem vorliegenden Prozess zugrunde liegenden Sachverhaltes im Einzelnen sowie des vorinstanzlichen Prozessverlaufs wird vorab auf die entsprechenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen (§ 161 GVG; KG act. 2 S. 3-9).

2. Der Sachverhalt, welcher dem vorinstanzlichen Urteil zugrunde lag, lässt sich wie folgt zusammenfassen:

a) Am 27. bzw. 30. Mai 1983 schlossen die Parteien einen schriftlichen Anstellungsvertrag. Gestützt darauf trat der Beschwerdeführer am 1. September 1983 als Mitarbeiter in die Registratur/Briefspedition der Beschwerdegegnerin ein. Der direkte Vorgesetzte war vorerst während vielen Jahren F. G.. Am 8. November 2000 wurde der Beschwerdeführer unter Erwähnung seiner Verdienste zum Handlungsbevollmächtigten befördert. Aufgrund einer betriebsinternen Reorganisation wurde H. I., Prokurist, per 1. Dezember 2000 direkter Vorgesetzter des Beschwerdeführers, der gleichzeitig zum Teamleiter aufstieg und eine Gehaltserhöhung erhielt.

b) Am 6. September 2002 fand ein Gespräch zwischen J. K. und L. M. von der Personalabteilung der Beschwerdegegnerin und dem Beschwerdeführer statt, wobei die Beschwerdegegnerin dem Beschwerdeführer ein Schreiben übergab, wonach die Geschäftsleitung der Beschwerdegegnerin beschlossen habe, das Arbeitsverhältnis mit dem Beschwerdeführer per 31. Dezember 2002 aufzulösen unter sofortiger Freistellung des Beschwerdeführers. Sodann enthielt das Schreiben weitere Modalitäten im Zusammenhang mit der Auflösung des Arbeitsverhältnisses. In einem weiteren Schreiben vom gleichen Tag offerierte die Beschwerdegegnerin dem Beschwerdeführer eine Zusatzrente unter gewissen Vorausset-

zungen. Per e-mail wurden die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der Beschwerdegegnerin über den "wohlverdienten Ruhestand" des Beschwerdeführers und seine Verdienste informiert.

c) Am 11. September 2002 schrieb der Beschwerdeführer an N. O., Geschäftsleitungsmitglied der Beschwerdegegnerin, dass er gerne bis zur Pensionierung weiterarbeiten und gerne erfahren würde, weshalb und unter welchen Umständen die für ihn unverständliche sofortige Freistellung erfolgt sei. Daraufhin wurde dem Beschwerdeführer am 13. September 2002 mitgeteilt, dass die beiden Schreiben vom 6. September 2002 bis zum 30. September 2002 von ihm unterzeichnet sein müssten. Da der Beschwerdeführer die erwähnten Dokumente in-nerst Frist nicht unterschrieb, liess die Beschwerdegegnerin dem Beschwerdeführer am 30. September 2002 eine schriftliche Kündigung per 31. Dezember 2002 zukommen. Am 1. Oktober 2002 bestätigte Dr. P. Q., dass der Beschwerdeführer vom 27. September bis auf weiteres zu 100 % arbeitsunfähig sei.

d) Am 23. Oktober 2002 ersuchte der Beschwerdeführer die Beschwerdegegnerin um Begründung der Kündigung. In ihrer Antwort wies diese darauf hin, dass er seinen neuen Vorgesetzten, H. I., nicht akzeptiert und dessen Anweisungen mehrfach nicht Folge geleistet habe. Sodann habe er sich über Mitarbeiter und Vorgesetzte der Bank wiederholt herablassend und oft auch beleidigend ge-äussert. Damit fehle es an dem die Grundlage für ein Arbeitsverhältnis bildenden Vertrauensverhältnis.

Der Vertrauensarzt der Beschwerdegegnerin hat die von Dr. P. Q. attestierte Arbeitsunfähigkeit des Beschwerdeführers bestätigt.

e) Mit Schreiben vom 26. Juni 2003 teilte der Beschwerdeführer der Beschwerdegegnerin mit, dass er die auf Ende Dezember 2002 ausgesprochene Kündigung, die durch die darnach erfolgte Krankheit unterbrochen worden sei, für missbräuchlich halte, weshalb er dagegen Einsprache im Sinne von Art. 336b OR erhebe. Dr. P. Q. bestätigte am 30. Juli 2003 erneut, dass der Beschwerdeführer vom 27. September 2002 wegen Krankheit bis auf weiteres 100 % arbeitsunfähig sei.

f) Mit Brief vom 27. August 2003 teilte die Beschwerdegegnerin dem Beschwerdeführer mit, dass ihre am 30. September 2002 erfolgte Kündigung nichtig sei, da sie während einer gemäss Art. 336c Abs. 1 OR gesetzten Sperrfrist erfolgt sei (Art. 336c Abs. 2 OR). Folglich bestehe das Arbeitsverhältnis bis zum Eintritt der ordentlichen Pensionierung per 1. Dezember 2003 (OG act. 35/2).

g) Am 25. September 2003 teilte die Beschwerdegegnerin der IV-Stelle R. mit, dass sie dem Beschwerdeführer gekündigt habe, weil er u.a. den neuen Vorgesetzten nicht akzeptiert und Anordnungen keine Folge geleistet habe (OG act. 35/1). Die Kündigung sei aber wegen Krankheitsfall nichtig. Mit Schreiben vom 16. Oktober 2003 verneinte die Beschwerdegegnerin auch einen Anspruch des Beschwerdeführers auf eine Abgangsentschädigung (OG act. 35/3).

h) Am 29. Oktober 2003 verfügte die IV-Stelle des Kt. R., dass dem Beschwerdeführer mit Wirkung ab 1. September 2003 eine ganze ordentliche Rente und eine Zusatzrente für den Ehegatten der IV monatlich ausgerichtet werde (AG act. 9/26). Am 10. November 2003 gratulierte die Versicherungskasse der Beschwerdegegnerin dem Beschwerdeführer zu seiner Pensionierung und stellte ihm die Abrechnung infolge Pensionierung per 30. November 2003 zu (AG act. 29/25).

i) Mit Schreiben vom 24. Dezember 2003 reichte der Beschwerdeführer beim Arbeitsgericht S. seine Zivilklage betreffend Forderung aus Art. 336a ff. OR und Arbeitszeugnis ein. Während die Beschwerdegegnerin den Anspruch auf Ausstellung eines Zeugnisses anerkannte, wies das Arbeitsgericht die Forderungsklage vollumfänglich ab. Gegen das Urteil des Arbeitsgerichtes S. , X. Abteilung, vom 10. Februar 2005 erklärte der Beschwerdeführer innert Frist Berufung an das Obergericht des Kantons Zürich, welches mit Urteil vom 19. Januar 2006 die Klage ebenfalls abwies; das erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv wurde bestätigt, und der Beschwerdeführer wurde zudem verpflichtet, die Kosten des zweitinstanzlichen Verfahrens zu übernehmen und der Beschwerdegegnerin eine Prozessentschädigung in der Höhe von Fr. 2'900.-- zu bezahlen (AG act. 13 = OG act. 17).

3. Gegen dieses Urteil richtet sich die vorliegende, rechtzeitig eingereichte Nichtigkeitsbeschwerde, mit welcher beantragt wird, das angefochtene Urteil sei aufzuheben und die Sache an die Vorinstanz zur Neuurteilung, ev. zur Durchführung eines Beweisverfahrens zurückzuweisen, alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdegegnerin. Die Beschwerdegegnerin beantragt, die Nichtigkeitsbeschwerde sei abzuweisen, das Urteil des Obergerichtes des Kantons Zürich vom 19. Januar 2006 sei vollumfänglich zu bestätigen, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Beschwerdeführers.

Die dem Beschwerdeführer auferlegte Prozesskaution in der Höhe von Fr. 6'000.-- wurde fristgerecht geleistet (KG act. 9).

Gegen das angefochtene Urteil hat der Beschwerdeführer auch Berufung beim Bundesgericht eingelegt.

Die Vorinstanz hat auf eine Vernehmlassung verzichtet.

## II.

1. Mit der Nichtigkeitsbeschwerde kann geltend gemacht werden, der angefochtene Entscheid beruhe zum Nachteil des Beschwerdeführers auf der Verletzung eines wesentlichen Verfahrensgrundsatzes, auf einer aktenwidrigen oder willkürlichen Annahme oder auf einer Verletzung klaren materiellen Rechts (§ 281 ZPO). Die Nichtigkeitsgründe sind in der Beschwerde spezifisch nachzuweisen (§ 288 Abs. 1 Ziff. 3 ZPO). Demnach hat in der Beschwerdeschrift eine Auseinandersetzung mit dem angefochtenen Entscheid zu erfolgen; insbesondere ist darzutun, inwiefern der vorinstanzliche Entscheid unter Zugrundelegung des bei der Vorinstanz gegebenen Aktenstandes an einem Nichtigkeitsgrund leidet (Entscheid des Kassationsgerichts des Kantons Zürich vom 30. Oktober 1989, Nr. 87/483, mit weiteren Hinweisen).

2. Die Nichtigkeitsbeschwerde ist aber u.a. dann ausgeschlossen, wenn der geltend gemachte Mangel durch Berufung an das Bundesgericht gerügt werden kann (§ 285 Abs. 1 und 2 ZPO). Die Nichtigkeitsbeschwerde ist somit in jenen Fällen nicht zulässig, wo die Verletzung von Bundesrecht geltend gemacht wird (Art. 43 OG). Dasselbe gilt, wenn mit ihr gerügt wird, der angefochtene Entscheid beruhe auf aktenwidrigen tatsächlichen Annahmen, da auch die Aktenwidrigkeitsrüge in berufungsfähigen Fällen beim Bundesgericht erhoben werden kann (Art. 55 Abs 1 lit. d, 63 Abs. 2 OG).

3. Gegen das vorinstanzliche Urteil ist die Berufung an das Bundesgericht gemäss Art. 43 ff OG zulässig. Soweit der Beschwerdeführer die Verletzung von Bundesrecht geltend macht oder die Aktenwidrigkeitsrüge erhebt, ist auf die Beschwerde zum vornherein nicht einzutreten.

### III.

1. Der Beschwerdeführer rügt, die Vorinstanz habe ein Urteil gefällt, ohne gehörig angebotene Beweise des Beschwerdeführers über strittige Tatsachen abzunehmen. Damit habe sie wesentliche Verfahrensgrundsätze, vorab den Anspruch des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör verletzt und den Nichtigkeitsgrund von § 281 Ziff. 1 ZPO gesetzt.

Der Grundsatz des rechtlichen Gehörs umfasst auch den Anspruch auf Berücksichtigung der rechtzeitig und formrichtig gestellten Beweisanträge. Das bedeutet aber nicht, dass sämtliche angebotenen Beweise vom Richter abgenommen werden müssen. Auf eine Beweisabnahme kann dann verzichtet werden, wenn das Beweismittel als solches untauglich ist, wenn bereits feststehende Tatsachen (noch einmal) bewiesen werden sollen, wenn im vornherein gewiss ist, dass der offerierte Beweis aus materiellrechtlichen Gründen unerheblich oder prozessrechtlich unzulässig ist, oder wenn er wegen Offenkundigkeit einer Tatsache nicht nötig ist (vgl. Guldener, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3. Auflage,

Zürich 1979, S. 321; Frank/Sträuli/Messmer, Kommentar zur zürcherischen ZPO, 3. Auflage, Zürich 1997, N 3 ff. zu § 140).

2. Der Beschwerdeführer macht geltend, die Vorinstanz hätte zur Frage, ob ihm ein Mitsprache- oder Mitbestimmungsrecht zustand, Beweis abnehmen müssen (KG act. 1, S. 4 f.). Die Vorinstanz verneinte ein solches Mitsprache- bzw. Mitbestimmungsrecht des Beschwerdeführers (KG act. 2 S. 31 und 34), indem sie sich sinngemäss auf den Standpunkt stellte, dass sich ein solches Recht aus dem Arbeitsvertrag oder aus einem betriebsinternen Reglement ergeben müsste (KG act. 2 S. 31 und 34). Das traf aber im vorliegenden Fall unbestrittenermassen nicht zu, was auch der Beschwerdeführer anerkennt (KG act. 1 S. 5). Somit hatte die Vorinstanz aus materiell-rechtlichen Ueberlegungen keinen Anlass, weitere Beweise abzunehmen. Der Beschwerdeführer macht nun aber geltend, ein Mitsprache- bzw. Mitbestimmungsrecht könne sich auch aus andern rechtlichen Grundlagen, wie Uebung, unternehmensinternen Anweisungen und der hierarchischen Position des Arbeitnehmers ergeben (KG act. 1 S. 5). Dies aber ist eine Frage des Bundesrechtes, die vom Bundesgericht überprüft werden kann.

Auf die Beschwerde ist daher in diesem Punkt nicht einzutreten.

3. Der Beschwerdeführer macht weiter geltend, die Vorinstanz habe es unterlassen, beweismässig festzustellen, wer für das schlechte Betriebsklima verantwortlich gewesen sei. Sie habe zu Unrecht offen gelassen, ob die Leistungsbewertung von T. U. durch den Beschwerdeführer korrekt war oder nicht. Sodann hätte sie Beweis erheben müssen im Zusammenhang mit den Begebenheiten rund um die letztendlich nicht zustande gekommene Versetzung von V. W. und die Entlassung von X. und Y. (KG act. 1 S. 6). Die Vorinstanz hielt dafür, dass diese vom Beschwerdeführer behaupteten Sachverhalte für die Frage, ob eine missbräuchliche Kündigung vorliege, nicht relevant seien (KG act. 2, S. 33). Damit hat die Vorinstanz aus materiell-rechtlichen Gründen auf eine weitere Beweisab-

nahme verzichtet. Ob durch die Nichtabnahme des Beweises für diese Behauptungen Bundesrecht verletzt wurde, kann beim Bundesgericht gerügt werden.

Auch auf diese Rüge ist somit nicht einzutreten.

#### IV.

1. Der Beschwerdeführer wirft der Vorinstanz sodann vor, sie habe in willkürlicher Art und Weise Tatsachenfeststellungen getroffen und daraus Rechtsfolgen abgeleitet. Damit macht er den Kassationsgrund von § 281 Ziff. 2 ZPO geltend.

a) Der Beschwerdeführer rügt, die Vorinstanz habe wiederholt willkürlich festgestellt, dass der Beschwerdeführer seine Vorgesetzten nicht akzeptiert habe (KG act. 1, S. 8 f.). Dieser Vorwurf geht fehl. Die Vorinstanz hat sich eingehend mit einzelnen Sachverhaltselementen auseinandergesetzt, bevor sie zu diesem Schluss gelangt ist (KG act. 2, S. 30 ff.). Die Beschwerde ist daher in diesem Punkt unbegründet.

b) Der Beschwerdeführer rügt weiter, die Vorinstanz habe wiederholt willkürlich festgestellt, der Beschwerdeführer habe Anweisungen der Beschwerdegegnerin nicht befolgt (KG act. 1, S. 9). Auch diese Rüge geht fehl. Die Folgerung der Vorinstanz, dass sich der Beschwerdeführer Anweisungen der Beschwerdegegnerin widersetzt hat, wird im angefochtenen Urteil aufgrund einzelner Vorkommnisse, die beweismässig erstellt sind, substantiiert begründet (KG act. 2, S. 30 ff., insbesondere S. 32 oben), weshalb sie nicht willkürlich ist. Die Rüge ist damit unbegründet.

c) Sodann rügt der Beschwerdeführer, die Vorinstanz habe wiederholt willkürlich festgestellt, dass der Beschwerdeführer das Arbeitsklima gestört habe (KG act. 1, S. 9 f.). Der Beschwerdeführer weist diesbezüglich nur auf S. 30 des vorinstanzlichen Urteils hin. Dort heisst es aber lediglich, dass die Beziehungen des

Klägers (Beschwerdeführer) zu seinem Vorgesetzten I. aber auch zu seinem Untergebenen U. massiv gestört waren. Diese Folgerung zog das Obergericht aus verschiedenen Vorkommnissen, mit denen sich das Gericht subtil auseinandergesetzt hatte (KG act. 2, S. 30 ff.). Von einer willkürlichen Tatsachenfeststellung kann somit keine Rede sein. Die Beschwerde ist daher auch in diesem Punkt abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

d) Ferner rügt der Beschwerdeführer, die Vorinstanz habe wiederholt willkürlich festgestellt, dass sich der Beschwerdeführer unkorrekt verhalten habe und knüpfe dazu an die Memos des Beschwerdeführers an die Geschäftsleitung vom 23. Juli 2002 (AG act. 6/7) und vom 5. September 2002 (AG act. 6/10) an (KG act. 1, Ziff. 3.4, S. 10 f.). Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers leitete die Vorinstanz dessen unkorrektes Verhalten jedoch nicht allein aus dem Wortlaut der beiden Memos ab, sondern erwog weiter auch, der Beschwerdeführer habe sich in betriebsinterne Personalfragen eingemischt und nicht einfach seine Meinung geäußert, nachdem er von vorgesetzter Stelle gefragt worden sei, sondern sich vielmehr dem bereits beschlossenen Zuteilungsentscheid (V. W.) widersetzt und er habe von der Geschäftsleitung verlangt, die beiden Kündigungen (X., Y.) rückgängig zu machen (KG act. 2, S. 30 ff.). Dass diese Erwägung geradezu unhaltbar wäre, ist nicht ersichtlich, weshalb die Beschwerde auch mit Bezug auf diese Rüge abzuweisen ist.

e) Der Beschwerdeführer rügt ferner, die Vorinstanz habe in willkürlicher Feststellung ausgeführt, der Beschwerdeführer sei selbstherrlich und autoritativ gewesen (KG act. 2, S. 33) (KG act. 1 Ziff. 3.5, S. 11 f.). Hierbei handelt es sich nicht um eine willkürliche Tatsachenfeststellung, sondern um ein Werturteil, welches aufgrund bestimmter Tatsachen durch die Vorinstanz gebildet wurde. Aufgrund der Sachverhaltselemente, auf welche sich die Vorinstanz stützt, kann von Willkür keine Rede sein. Die Rüge ist daher unbegründet, soweit darauf einzutreten ist.

f) Der Beschwerdeführer macht schliesslich geltend, willkürlich sei auch die Feststellung der Vorinstanz, dass aus dem entsprechenden Memo der Geschäftsleitung unter gar keinen Umständen entnommen werden könne, die Be-

schwerdegegnerin haben den Beschwerdeführer animiert oder ausdrücklich aufgefordert, eine tatsachen- und wahrheitswidrige schlechte Leistungsbewertung zu erstellen (KG act. 2, S. 32) (KG act. 1, Ziff. 3.6, S. 12). Auch diese aus dem Zusammenhang herausgerissene Rüge geht fehl. Aufgrund des erstellten Sachverhaltes ergibt sich klar, dass von einer Aufforderung der Beschwerdegegnerin zur Erstellung einer unkorrekten Qualifikation keine Rede sein kann. Die Beschwerde ist daher auch in diesem Punkt abzuweisen.

## V.

Soweit der Beschwerdeführer die Verletzung von materiellem Bundesrecht rügt, ist auf die Beschwerde zum vornherein nicht einzutreten (KG act. 1, S. 13 ff.). Diese Rügen können beim Bundesgericht vorgebracht werden.

## VI.

Die Nichtigkeitsbeschwerde ist somit abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Der Beschwerdeführer wird kosten- und entschädigungspflichtig (§ 64 Abs. 2 und § 68 Abs. 1 ZPO).

### **Das Gericht beschliesst:**

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten werden kann.

2. Die Gerichtsgebühr für das Kassationsverfahren wird festgesetzt auf:  
Fr. 2'000.- ; die weiteren Kosten betragen:  
Fr. 358.- Schreibgebühren,  
Fr. 323.- Zustellgebühren und Porti.
3. Die Kosten des Kassationsverfahrens werden dem Beschwerdeführer auferlegt.
4. Der Beschwerdeführer wird verpflichtet, der Beschwerdegegnerin für das Kassationsverfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 3'000.- zu entrichten.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, die I. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich, das Arbeitsgericht S., X. Abteilung (ANXXXXXX) und das Schweizerische Bundesgericht, je gegen Empfangsschein.

---

**KASSATIONSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH**

Die juristische Sekretärin: